



## **Recomendación 01/2018.**

**Caso de discriminación con motivo de la orientación sexual de una pareja del mismo sexo, en el acceso al derecho a la seguridad social.**

### **Autoridad responsable**

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León.

### **Derechos humanos violados**

Derecho a la no discriminación,  
Derecho a la igualdad ante la ley, y  
Derecho a la seguridad social.

Monterrey, Nuevo León a 31 de enero de 2018.

**Maestro Carlos Alberto Morales Rizzi,  
Director General del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los  
Trabajadores del Estado de Nuevo León.**

Señor Director:

La Comisión Estatal de Derechos Humanos (en lo sucesivo también "Comisión Estatal", "Órgano constitucional autónomo" u "Organismo"), con base en lo dispuesto por los artículos 1 y 102 Apartado "B" de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1 y 87 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León, y 3 de la Ley que crea la Comisión Estatal de Derechos Humanos; ha examinado las constancias que obran en el expediente **CEDH-040/2017** relacionadas con la queja planteada por **V1** y **V2**, en contra de personal del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León**.

El estudio del presente caso se realizará a partir de las obligaciones que las autoridades señaladas tienen en torno a los derechos humanos reconocidos a las víctimas, tanto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como por los estándares internacionales, llevando a cabo el análisis de los hechos y evidencias que integran el expediente, de conformidad con el artículo 41 de la Ley que crea la Comisión Estatal de

Derechos Humanos<sup>1</sup>, bajo los principios de la lógica y de la experiencia, atendiendo a la sana crítica<sup>2</sup>.

En el presente estudio se garantiza en todo momento la protección de datos personales, de conformidad con los artículos 6º fracción II y 16 párrafo segundo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 4 párrafo segundo de la Ley que crea la Comisión Estatal de Derechos Humanos; y 92 del Reglamento Interno de este Organismo.

## I. Hechos

El 01 de febrero de 2017, **V1** y **V2** presentaron un escrito de queja, el cual ratificaron en la misma fecha, manifestando, en esencia, lo siguiente:

**V1**, como esposa de **V2**, quien es servidora de la administración pública estatal, acudió el 15 de diciembre de 2016 al Departamento de Afiliación del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León** (en adelante también "**ISSSTELEÓN**", por sus siglas, o "**Instituto**"), a fin de darse de alta en el servicio médico como beneficiaria, llevando con ella la documentación correspondiente; sin embargo, una servidora pública de dicho Departamento le refirió que no la podía afiliar, ya que estaba casada con una persona del mismo sexo.

En atención a esa respuesta, el 19 de diciembre de 2016 **V2** dirigió un escrito al Director del **ISSSTELEÓN**, solicitando el alta de su esposa **V1** en el servicio médico, anexando la documentación necesaria para la afiliación; sin embargo, el 26 de enero de 2017, le fue notificado un acuerdo administrativo firmado por el Director de Prestaciones Sociales y Económicas del **Instituto**, señalándose la negativa de la afiliación de su esposa por no encuadrar en lo dispuesto en el artículo 5 fracción VI de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León.

---

<sup>1</sup> Ley que crea la Comisión Estatal de Derechos Humanos, artículo 41:

"Artículo 41. Las pruebas que se presenten, tanto por los interesados como por las autoridades o servidores públicos a los que se imputen las violaciones, o bien que la Comisión requiera y recabe de oficio, serán valoradas en su conjunto por el Visitador, de acuerdo con los principios de la lógica y de la experiencia, a fin de que puedan producir convicción sobre los hechos denunciados o reclamados".

<sup>2</sup> Corte IDH. Caso Tristán Donoso Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C No. 193, párrafo 66:

"66. Como ha sido señalado, el principio de la sana crítica rige la valoración de la prueba del Tribunal. Su convicción acerca de un determinado hecho y su comprobación no está limitada a uno o más medios de prueba determinados en la Convención o su Reglamento, ni a reglas de valoración probatoria que definen cuándo un hecho debe ser tenido por cierto o incierto. [...]".

## II. Evidencias

En cumplimiento a los principios establecidos en el artículo 4º de la Ley que crea la Comisión Estatal de Derechos Humanos, de inmediatez, concentración y rapidez, y para evitar la utilización innecesaria de recursos humanos y materiales; este Organismo, por lo que hace a las evidencias del expediente de queja, solo hace referencia a las constancias relevantes para el estudio del presente caso, mismas que fueron consideradas en atención a su viabilidad para acreditar o desacreditar los hechos expuestos en vía de queja.

Al considerar lo anterior, dentro de las constancias que obran en el expediente, se destacan las allegadas por las peticionarias, así como las remitidas mediante los informes documentados rendidos por el **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León** mediante los oficios números **D1** e **D2**.

## III. Situación jurídica

La situación jurídica generada por la violación de derechos humanos y el contexto en que los hechos se presentaron, atendiendo la versión de **V1** y **V2**, consiste en que, teniendo **V1**, como esposa de **V2**, servidora de la administración pública estatal, derecho a ser afiliada a los servicios médicos del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León** en igualdad de condiciones que las parejas heterosexuales unidas en matrimonio, le fue negada su afiliación por su orientación sexual.

## IV. Observaciones

El análisis del presente capítulo se realiza de acuerdo con el siguiente orden: primero, se entrará a la acreditación de los hechos; segundo, se analizarán las obligaciones de la autoridad conforme al marco normativo del derecho humano en que incide lo acreditado; y tercero, se determinará la responsabilidad de la autoridad en materia de derechos humanos.

### 1. Acreditación de hechos

Las señoras **V1** y **V2**, contrajeron matrimonio el 07 de diciembre de 2016 en el del Registro Civil del Municipio Benito Juárez, Estado de Quintana Roo, según consta en Acta de Matrimonio Núm3ero **D3**.

El **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León** reconoció la solicitud de afiliación que realizó **V2** a favor de su esposa **V1**; asimismo, la no afiliación de ésta por parte del **Instituto**, argumentando que su actuar tuvo sustento en el artículo 5 fracción VI incisos

a) y f) de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León<sup>3</sup>.

La autoridad precisó que “[...]a inobservancia e inaplicación de dicho precepto legal [...] haría incurrir en responsabilidad al servidor público o servidores públicos [...] que así lo hiciera, dado que tal precepto legal se encuentra vigente en la actualidad y no se tiene conocimiento de resolución alguna emitida por autoridad competente que declare su inconstitucionalidad, o bien, su derogación por parte del Poder Legislativo [...]”<sup>4</sup>.

Asimismo, se señaló que “el principio de legalidad o primacía de la ley es un principio fundamental” y una “regla de oro del Derecho Público que sirve de parámetro al Estado para darle la connotación de Estado de Derecho, colocando al ejercicio del poder público el límite contenido en las normas jurídicas que lo regulan”<sup>5</sup>.

De la documentación remitida por el **ISSSTELEÓN** se desprendió el memorándum **D4** de fecha 20 de diciembre de 2016, en el que obra el requerimiento del “criterio jurídico” al Director Jurídico del **Instituto**, por parte del Director de Prestaciones Sociales y Económicas, “a fin de establecer si de acuerdo al marco normativo vigente del Instituto es posible afiliar a una beneficiaria como esposa de una servidora pública”.

Como respuesta al citado requerimiento, obra el memorándum **D5**, dirigido al Director de Prestaciones Sociales y Económicas, por parte del Director Jurídico del **Instituto**, en el que precisa que “el caso plan[t]eado no encuadra en la citada normativa” del artículo 5 fracción VI incisos a) y f) de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del

---

<sup>3</sup> Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León, artículo 5 fracción VI, incisos a) y f):

“Artículo 5.- Para los efectos de esta Ley, se entiende por: [...]

VI.- Beneficiarios, a:

a.- La esposa o, a falta de ésta, la mujer con quien el servidor público, pensionista o jubilado ha vivido como si lo fuera durante los cinco años anteriores o con la que tuviese hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio, debiendo comprobar ésta última, que depende del servidor público, pensionista o jubilado. Si el servidor público, pensionista o jubilado tiene varias concubinas, ninguna de ellas tendrá el carácter de beneficiario; [...]

f.- El esposo o a falta de éste, el varón con quien la servidora pública, pensionista o jubilada ha vivido como si lo fuera durante los cinco años anteriores, o con el que tuviese hijos, siempre que permanezcan libres de matrimonio, debiendo contar aquél con sesenta años de edad como mínimo o estar incapacitado total y permanentemente para trabajar, así como comprobar que depende económicamente de la servidora pública, pensionista o jubilada, [...]”.

<sup>4</sup> Informe rendido mediante el oficio número D1, firmado por el Director Jurídico del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León, página 3.

<sup>5</sup> Informe rendido mediante el oficio número D1, firmado por el Director Jurídico del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León, página 4.

Estado de Nuevo León, y que *“se estima que resulta improcedente la afiliación solicitada”*.

## **2. Marco normativo aplicable**

2.1. En el derecho interno, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone en su artículo 1º que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección; que las normas relativas a los derechos humanos se han de interpretar de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia; que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, proteger y garantizar los derechos humanos; y que la discriminación por las preferencias sexuales está prohibida.

En el mismo sentido está circunscrito el artículo 1 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León.

Por otra parte, la Constitución federal dispone en su artículo 123 apartado B, fracción XI, inciso d), que dentro de las bases mínimas de la seguridad social ha de contemplarse el derecho de familiares de trabajadores a asistencia médica y medicinas. En ese mismo sentido, en la Constitución local, en el artículo 63 fracción XLIII, se precisa que *“[l]a seguridad social de los servidores públicos se organizará conforme a las leyes que para tal materia se expidan”*.

En ese tenor, el objeto de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León es *“la creación de un régimen de seguridad social a favor de los servidores públicos, sus familiares y beneficiarios, protegiendo su salud y garantizando los derechos y demás prestaciones sociales a que son acreedores por la prestación de su trabajo”*.

Cabe señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido mediante jurisprudencia que *“la Constitución protege a la familia como realidad social, es decir, todas las formas y manifestaciones de familia que existen en la sociedad, entre las que se encuentran las homoparentales”* con o sin hijos<sup>6</sup>. Asimismo, y en relación con la seguridad social, muy

---

<sup>6</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. Tesis: 1a./J. 85/2015. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 25, diciembre de 2015, Tomo I. Décima Época. Jurisprudencia. MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. LA DEFINICIÓN LEGAL DEL MATRIMONIO QUE CONTENGA LA PROCREACIÓN COMO FINALIDAD DE ÉSTE, VULNERA LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.

específicamente ha dispuesto que ésta se organiza sobre la base de prestación de servicios para los trabajadores y sus familiares, dentro de los cuales están sus cónyuges, independientemente de que sean de un mismo sexo, o bien, de uno diverso; y que debe considerarse "derechohabiente" a la esposa o esposo del trabajador o trabajadora, aun cuando se trate de matrimonio entre personas del mismo sexo<sup>7</sup>.

2.2. Por lo que hace al derecho internacional e interamericano de los derechos humanos, los artículos 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "Convención Americana"); establecen que los Estados Partes en dichos tratados internacionales tienen el compromiso de garantizar los derechos que en ellos se enuncian, sin discriminación alguna por los motivos de las categorías protegidas por dichos artículos<sup>8</sup>. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Humanos, y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, respectivamente, han calificado la orientación sexual e identidad de género de la persona como categorías protegidas por los artículos mencionados<sup>9</sup>.

Sobre el particular, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "Corte Interamericana" o "Tribunal Interamericano") ha determinado que "tratándose de la prohibición de discriminación por una de las categorías protegidas contempladas en el artículo 1.1 de la

---

<sup>7</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis: I.3o.T.21 L. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 6, mayo de 2014, Tomo III. Décima Época. Tesis Aislada. "SEGURIDAD SOCIAL. TIENEN LA CALIDAD DE DERECHOHABIENTES DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO EL CÓNYUGE DEL TRABAJADOR O TRABAJADORA ASEGURADOS, AUN CUANDO SE TRATE DE MATRIMONIOS ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO (INTERPRETACIÓN CONFORME DE LOS ARTÍCULOS 6, 39, 40, 41, 131 Y 135 DE LA LEY DEL ISSSTE)".

<sup>8</sup> Según los artículos 1.1 de la Convención Americana, 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, las categorías protegidas son la raza, color, sexo, idioma, religión opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica nacimiento o cualquier otra condición social.

<sup>9</sup> Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párrafos 88 y 91, y Corte IDH. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, párrafos 74 y 78.

*Convención, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa, lo cual implica que las razones utilizadas por el Estado para realizar la diferenciación de trato deben ser particularmente serias y estar sustentadas en una argumentación exhaustiva". En este sentido, "una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo [e imperioso] y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido"<sup>10</sup>.*

Al respecto, la Corte Interamericana ha señalado recientemente que, "se encuentra ante un indicio de que el Estado ha obrado con arbitrariedad", "en casos de tratos diferentes desfavorables, cuando el criterio diferenciador se corresponde con uno de aquellos protegidos por el artículo 1.1 de la Convención"<sup>11</sup>.

En esta línea argumentativa, el Tribunal Interamericano ha resaltado que "está proscrita por la Convención cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual de la persona. En consecuencia, ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su orientación sexual". A su vez, ha resaltado que "la presunta falta de un consenso al interior de algunos países sobre el respeto pleno por los derechos de las minorías sexuales no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para

---

<sup>10</sup> Corte IDH. Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016. Serie C No. 310, párrafo 106.

<sup>11</sup> Corte IDH. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, párrafos 66 y 81.

La Corte Interamericana señaló que: "los criterios de análisis para determinar si existió una violación al principio de igualdad y no discriminación en un caso en concreto pueden tener distinta intensidad, dependiendo de los motivos bajo los cuales existe una diferencia de trato. En este sentido, la Corte estima que, cuando se trata de una medida que establece un trato diferenciado en que está de por medio una de estas categorías [protegidas], la Corte debe aplicar un escrutinio estricto que incorpora elementos especialmente exigentes en el análisis, esto es, que el trato diferente debe constituir una medida necesaria para alcanzar un objetivo convencionalmente imperioso. Así, en este tipo de examen, para analizar la idoneidad de la medida diferenciadora se exige que el fin que persigue no sólo sea legítimo en el marco de la Convención, sino además imperioso. El medio escogido debe ser no sólo adecuado y efectivamente conducente, sino también necesario, es decir, que no pueda ser reemplazado por un medio alternativo menos lesivo. Adicionalmente, se incluye la aplicación de un juicio de proporcionalidad en sentido estricto, conforme al cual los beneficios de adoptar la medida enjuiciada deben ser claramente superiores a las restricciones que ella impone a los principios convencionales afectados con la misma".

*perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural que estas minorías han sufrido*<sup>12</sup>.

En este punto, es importante resaltar que el Tribunal ha establecido que *“los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto”,* y que, por lo tanto, *“están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas”*<sup>13</sup>. Cabe advertir que entre los derechos reconocidos en la Convención Americana está la igualdad ante la ley (artículo 24), y que, de conformidad con el artículo 2 de dicha Convención, los Estados Partes tienen el deber de adoptar las medidas del carácter que fuere necesario para hacer efectivos los derechos reconocidos en dicho tratado.

Aunado a lo anterior, el Tribunal ha precisado que *“[l]a Convención Americana, en virtud del derecho a la protección de la vida privada y familiar (artículo 11.2), así como del derecho a la protección de la familia (artículo 17), protege el vínculo familiar que puede derivar de una relación de una pareja del mismo sexo”*<sup>14</sup>. En este sentido, ha sido enfático en señalar que *“en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo en particular de la misma”*<sup>15</sup>.

Así pues, ha señalado que los Estados deben adoptar *“todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar el acceso, en igualdad de condiciones y sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, a la seguridad social y a otras medidas de protección social, incluyendo beneficios laborales, licencia por maternidad o paternidad, beneficios por desempleo, seguro, cuidados o beneficios de salud (incluso para modificaciones del cuerpo*

---

<sup>12</sup> Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párrafos 91 y 92.

<sup>13</sup> Corte IDH. Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016. Serie C No. 310, párrafo 92.

<sup>14</sup> Corte IDH. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, punto de opinión 6.

<sup>15</sup> Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párrafos 142, 172 y 175.



*relacionadas con la identidad de género), otros seguros sociales, beneficios familiares, beneficios funerarios, pensiones y beneficios relativos a la pérdida de apoyo para cónyuges o parejas como resultado de enfermedad o muerte"*<sup>16</sup>.

Cabe señalar que, entre los derechos reconocidos en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se encuentran el derecho de toda persona a la seguridad social (artículo 9). Al respecto, la Observación General 19 del Consejo Económico y Social, establece que es obligación de los Estados garantizar el derecho a la seguridad social sin discriminación por motivos de la orientación sexual, y que *"deben revisarse las restricciones de acceso a los planes de seguridad social para cerciorarse de que no discriminan de hecho ni de derecho"*<sup>17</sup>.

Por su parte, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", reitera los deberes de los Estados Parte en relación con el deber de adoptar las medidas necesarias para el logro progresivo y la plena efectividad de los derechos, sin discriminación alguna (artículos 1, 2 y 3); y muy precisamente dispone que toda persona tiene derecho a la seguridad social (artículo 9.1).

### **3. Responsabilidad estatal determinada**

Al confrontar los hechos acreditados con el deber en materia de derechos humanos que tienen las autoridades, es dable concluir que hay una manifiesta violación de los derechos humanos de **V1** y **V2**, por las razones que se indican a continuación:

La peticionaria **V2**, como servidora pública de la administración pública estatal, es beneficiaria del régimen de seguridad social que brinda el organismo público descentralizado denominado **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León**; en virtud de ello y en atención a que contrajo matrimonio con **V1** el 07 de diciembre de 2016, solicitó el alta de ésta como beneficiaria de los servicios del **Instituto**.

---

<sup>16</sup> Corte IDH. Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016. Serie C No. 310, párrafo 110.

Al respecto, la Corte Interamericana advirtió que "los Principios de Yogyakarta sobre la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, establecen en el Principio N° 13 que todas las personas tienen derecho a la seguridad social y a otras medidas de protección social, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género".

<sup>17</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación General N° 19: El derecho a la seguridad social (artículo 9). Febrero 4 de 2008. E/C.12/GC/19, párrafos 29 a 31.

En el presente caso, la autoridad optó por hacer una interpretación literal del artículo 5 fracción VI, incisos a) y f) de la Ley del ISSSTELEÓN, el cual prevé como persona beneficiaria a la esposa o la mujer con quien el servidor público, pensionista o jubilado ha vivido como si lo fuera, o el esposo o el varón con quien la servidora pública, pensionista o jubilada ha vivido como si lo fuera. En consecuencia, por ser esposa de una servidora pública y no de un servidor público y no encuadrar con la literalidad de lo dispuesto en la norma mencionada, se negó a **V1** la afiliación solicitada, determinándola “improcedente”.

La aplicación de la norma bajo dicha literalidad tuvo como consecuencia la restricción del derecho de **V1** y **V2** en razón de su orientación sexual, siendo esta una categoría protegida tratándose de la prohibición de discriminación<sup>18</sup>. Al respecto, en el presente caso, se puede concluir que el **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León** no brindó una explicación sobre la finalidad legítima de la diferencia de trato, tampoco sobre por qué el hecho de recurrir a esa diferenciación era el único método para alcanzar esa finalidad, y menos aún presentó una justificación objetiva y razonable para que exista tal restricción del derecho.

Por el contrario, de las constancias del expediente se desprende que la decisión se conformó exclusivamente por la interpretación literal del dispositivo que prevé quiénes han de ser personas beneficiarias de los servicios del **ISSSTELEÓN**, asignando a la orientación sexual un factor decisivo a partir del cual se tomó la decisión final de restringir los derechos de las personas, reflejando además una percepción limitada y estereotipada del concepto de familia, con base en los estereotipos heteronormativos y cisnormativos. Ello obviando que la norma tiene un efecto desproporcionado y perjudicial sobre las parejas del mismo sexo, por lo que, aún y cuando no fuese una exclusión dirigida específicamente a ese grupo, crea una situación de discriminación indirecta con motivo de la orientación sexual en el acceso a la seguridad social del **Instituto**, rubro prohibido de

---

<sup>18</sup> Cabe aclarar que las categorías protegidas también son reconocidas como categorías sospechosas.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Protocolo para juzgar con perspectiva de género. Haciendo realidad el derecho a la igualdad. Julio de 2013, pp. 56 y 59:

Definición de **categoría sospechosa**. - Conocidas también como rubros prohibidos de discriminación, hacen las veces de focos rojos para las autoridades. Requieren de un escrutinio estricto y una carga probatoria determinada para establecer la legitimidad o necesidad de una distinción, exclusión, restricción o preferencia. Son sexo, género, preferencias/orientaciones sexuales, edad, discapacidad, condición social, condición de salud, religión, opiniones, estado civil raza, color, idioma, linaje, etc.

discriminación tanto por la Constitución como por los tratados internacionales de los que México es parte.

Por ende y en razón que la determinación del **ISSSTELEÓN** que restringió el acceso a los servicios de seguridad social que contempla el **Instituto**, tuvo como eje central la orientación sexual de la persona, la misma fue discriminatoria y arbitraria en perjuicio de **V1** y **V2**.

Ahora bien, respecto a la alegada aplicación del principio de legalidad o primacía de la ley, que rige al **ISSSTELEÓN** en su función, es importante advertir que su aplicación debe realizarse a la luz de una interpretación conforme con los preceptos constitucionales y convencionales, así como bajo el principio *pro-persona*, sin limitarse a una mera cuestión gramatical de aplicación que perpetúe y reproduzca la discriminación estructural, estigmatización, formas de violencia y violaciones a los derechos de las personas LGBTI, de los que históricamente y culturalmente han sido víctimas.

En este punto, es menester tener presente que mediante reiteración jurisprudencial, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado, en relación con la interpretación conforme, que la supremacía normativa de la Constitución no se manifiesta sólo en su aptitud de servir como parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas, sino también en la exigencia de que tales normas, a la hora de ser aplicadas, se interpreten de acuerdo con los preceptos constitucionales; asimismo, que el principio de interpretación conforme se ve reforzado por el principio *pro persona*<sup>19</sup>, el cual implica una preferencia interpretativa conforme a la cual, ante dos o más interpretaciones de la norma válidas y razonables, el intérprete debe preferir la que más proteja al individuo u optimice un derecho fundamental<sup>20</sup>.

Aunado a lo anterior, es necesario señalar que el principio de legalidad no excluye del deber de respetar y garantizar los derechos humanos reconocidos a toda persona sin discriminación alguna. En efecto, respecto a dicha obligación, la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos

---

<sup>19</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. Primera Sala. Tesis: 1ª./J. 37/2017. Semanario Judicial de la Federación, Mayo 26 de 2017. Décima Época. Reiteración (Jurisprudencia Constitucional). INTERPRETACIÓN CONFORME. NATURALEZA Y ALCANCES A LA LUZ DEL PRINCIPIO PRO PERSONA.

<sup>20</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tribunales Colegiados de Circuito. Tesis: (IV Región) 2o.1 CS. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Abril de 2015. Décima Época. Tesis Aislada (Constitucional). PRINCIPIO PRO PERSONA. ÚNICAMENTE ES APLICABLE PARA INTERPRETAR LA NORMA, CON EL OBJETO DE ESTABLECER EL CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS, Y NO PARA INSTAURAR UN CRITERIO SOBRE LA VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS.

del Estado y Municipios de Nuevo León, en su artículo 50 fracción LV dispone que una causa de responsabilidad administrativa por parte del personal del servicio público ocurre cuando éste ejecuta cualquier acto arbitrario y atentatorio a los derechos garantizados tanto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como por la Constitución Local, debiendo conducirse siempre con apego al orden jurídico y respeto a los derechos humanos.

En el mismo sentido, es importante recordar que, en la observancia de los tratados internacionales, el Estado parte debe cumplirlos de buena fe, sin poder invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento; lo anterior, de acuerdo con la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados<sup>21</sup>.

#### **4. Conclusión**

Al considerar lo anteriormente expuesto, esta Comisión Estatal concluye que el **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León** omitió observar el deber de adoptar las medidas necesarias para garantizar el goce pleno de los derechos de **V1** y **V2**, sin discriminación alguna, ya que, basado en la interpretación literal de una norma, asignó a la orientación sexual un factor decisivo, a partir del cual, determinó improcedente la solicitud de afiliación a dicho **Instituto** sin presentar una justificación objetiva y razonable, restringiendo de manera arbitraria el derecho a la seguridad social. Todo ello trasgredió el derecho a la no discriminación y a la igualdad ante la ley, en atención, entre otros dispositivos, a los artículos 1 y 123 apartado B, fracción XI, inciso d) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Político; 2.2 y 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y 1.1, 2, 11.2 y 17 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

#### **V. Reparaciones**

Las recomendaciones que emiten los organismos públicos de derechos humanos, tienen como objetivo buscar que se tomen medidas para la efectiva restitución de las personas afectadas en sus derechos fundamentales y, en su caso, la reparación de daños y perjuicios que se les hubiesen ocasionado<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Mayo 23 de 1969. Párrafos 26 y 27.

<sup>22</sup> Ley que crea la Comisión Estatal de Derechos Humanos, artículo 45.

La Corte Interamericana se ha pronunciado respecto a la obligación de reparar y ha manifestado que ésta se regula en todos sus aspectos por el derecho internacional, invocando disposiciones de derecho interno<sup>23</sup>.

En relación al derecho que tienen las víctimas de violaciones a derechos humanos de recibir una reparación integral, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que:

*“[...] Las víctimas de violaciones a los derechos humanos o sus familiares, tienen derecho a la reparación adecuada del daño sufrido, la cual debe concretarse a través de medidas individuales tendientes a restituir, indemnizar y rehabilitar a la víctima, así como de medidas de satisfacción de alcance general y garantías de no repetición, mediante los procedimientos previstos legalmente para esos efectos, lo cual no es una concesión graciosa, sino el cumplimiento de una obligación jurídica. Lo anterior deriva tanto del régimen previsto constitucionalmente como de los instrumentos internacionales ratificados por México y de los criterios de organismos internacionales, los cuales se manifiestan claramente en el sentido de que es un derecho efectivo de las personas agraviadas a nivel fundamental obtener una reparación proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido [...]”<sup>24</sup>.*

La Ley de Víctimas del Estado de Nuevo León, considera que la reparación del daño a la víctima, deberá ser adecuada y proporcional a las violaciones o daños sufridos. Ello implica la adopción de mecanismos, medidas y procedimientos, tendientes a la reparación integral. El propio ordenamiento prevé, según el caso, la restitución, rehabilitación, compensación, satisfacción y medidas de no repetición. Cada una de estas medidas será implementada a favor de la víctima, teniendo en cuenta la gravedad y magnitud del hecho victimizante cometido o la gravedad y magnitud de la violación de sus derechos, así como las circunstancias y características del hecho<sup>25</sup>.

Al considerar lo anterior, en seguida se disponen las medidas tendientes a reparar las violaciones de derechos humanos acreditadas en la presente resolución:

---

<sup>23</sup> Corte IDH. Caso Acosta Calderón Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2005, párrafo 147.

<sup>24</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación. Pleno. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Jurisprudencia. Dictamen que valora la investigación constitucional realizada por la comisión designada en el expediente 3/2006, integrado con motivo de la solicitud formulada para investigar violaciones graves de garantías individuales.

<sup>25</sup> Ley de Víctimas del Estado de Nuevo León, artículos 4 y 41.

## 1. Satisfacción.

Entre las medidas de satisfacción se encuentran aquéllas tendientes a conseguir que no continúen las violaciones a derechos humanos, así como la aplicación de sanciones judiciales o administrativas a quienes sean responsables de las violaciones.

En el caso que nos ocupa, tomando en cuenta la violación de derechos humanos que fue declarada, se considera pertinente y procedente solicitar como medidas reparatorias que:

a) En observancia al principio constitucional y convencional de no discriminación, así como en acatamiento del principio *pro-persona*, y a la luz de una interpretación conforme con los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos; se proceda a la afiliación de **V1** en el **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León**, como beneficiaria de **V2**, en atención a que es legalmente la esposa de ésta.

b) Que se giren las instrucciones para que el Órgano de Control Interno del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León** instruya los procedimientos de responsabilidad administrativa necesarios, conforme la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Nuevo León, para deslindar la participación de quienes intervinieron en los hechos objeto de estudio, ya sea por acción u omisión y, en su caso, atribuirles las consecuencias correspondientes, debiendo, en su caso, inscribir la sanción impuesta ante la Contraloría de Transparencia Gubernamental del Estado.

## 2. Garantías de no repetición.

La autoridad, con la finalidad de que se garantice la no repetición de los actos analizados en el presente caso, debe adoptar las medidas necesarias tendientes a prevenir, en lo posible, que se vuelvan a cometer violaciones similares en un futuro.

En este punto específico es necesario advertir que recientemente la Corte Interamericana señaló en la Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017 que, sin discriminación alguna con respecto a las parejas entre personas heterosexuales, de conformidad con el derecho a la igualdad y a la no discriminación (artículos 1.1 y 24), se "debe reconocer y garantizar todos los derechos que se derivan de un vínculo familiar entre personas del mismo sexo", y que "las implicaciones del reconocimiento de

este vínculo familiar permean otros derechos como los derechos civiles y políticos, económicos, o sociales, así como otros internacionalmente reconocidos. Asimismo, la protección se extiende a aquellos derechos y obligaciones establecidos por las legislaciones nacionales de cada Estado que surgen de los vínculos familiares de parejas heterosexuales"<sup>26</sup>. Es así que el vínculo familiar entre personas del mismo sexo tiene derecho a que se le garantice, entre otros, el acceso a la seguridad social y a las medidas de protección social.

Dado que México es Estado Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos desde el 24 de marzo de 1981, y que reconoció la competencia contenciosa del Tribunal Interamericano el 16 de diciembre de 1998, las autoridades estatales deben respetar y garantizar los derechos reconocidos en dicho tratado teniendo en cuenta la interpretación que del mismo realice la Corte Interamericana. Al respecto, cabe recordar que dicho Tribunal ha reconocido que "todas las autoridades de un Estado Parte en la Convención, tienen la obligación de ejercer un 'control de convencionalidad', de forma tal que la interpretación y aplicación del derecho nacional sea consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos"<sup>27</sup>, lo cual incluye por supuesto a las autoridades del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León**

Al respecto, el Juez mexicano y actual Presidente de la Corte Interamericana, Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, ha señalado que con base en el principio de convencionalidad, "[e]l principio de legalidad coexiste con el de convencionalidad, desde que los Estados se han comprometido a respetar los derechos humanos previstos en los instrumentos internacionales que voluntariamente se han sometido. Por una parte, los Estados se comprometen a respetar los derechos y libertades que establece la CADH, y a garantizar su libre y pleno ejercicio sin ningún tipo de discriminación (artículo 1o.); además de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer valer esos derechos y libertades; por otra, reconocen la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo que implica aceptar que los tribunales nacionales han dejado de tener la última palabra en determinados supuestos, teniendo

---

<sup>26</sup> Corte IDH. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género, y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, párrafos 198 y 199, así como punto de opinión 7.

<sup>27</sup> Corte IDH. Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de diciembre de 2016. Serie C No. 330, párrafo 93.

*las decisiones de ese Tribunal Internacional el carácter de ‘definitivas e inapelables’ y los Estados parte se comprometen ‘a cumplir la decisión’ (artículos 67 y 68.1 de la CADH)”<sup>28</sup>.*

Así las cosas, se considera necesario que la autoridad adopte las medidas que se requieran tendientes a que, mientras prevalezca en los términos actuales la disposición del artículo 5 fracción VI, incisos a) y f) de la Ley Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León, la interpretación literal deje de ser un obstáculo para analizar si la condición contenida en dicho precepto afecta el principio constitucional y convencional de no discriminación. Para tal efecto, deberá aplicarse un criterio de interpretación sobre la base del principio *pro-persona*, así como del principio de interpretación conforme con los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia a las personas.

Por otra parte, en atención a las violaciones que fueron determinadas, es menester implementar medidas de capacitación y profesionalización de las personas servidoras públicas del **ISSSTELEÓN** en materia de principios de interpretación jurídica, en atención a lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que México es parte, especialmente del departamento jurídico y de prestaciones sociales y económicas. Dichas capacitaciones deberán ser en temas de derechos humanos y el deber de no discriminación por ninguna condición, incluyendo la orientación sexual y la identidad de género, haciéndose énfasis en las repercusiones de las omisiones de dichos derechos, en perjuicio de la población LGBTTT.

Al haber quedado demostradas con las evidencias relacionadas, el análisis de los hechos narrados y los razonamientos lógico-jurídicos señalados en líneas precedentes, las violaciones a los derechos humanos de **V1** y **V2**, efectuadas por personal del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León**, esta Comisión Estatal de Derechos Humanos se permite formular respetuosamente a usted señor Director las siguientes:

## **VI. Recomendaciones**

**Primera:** Procédase a la afiliación de **V1** en el **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León**, como

---

<sup>28</sup> Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, “El control difuso de convencionalidad en el Estado constitucional”, en Fix-Zamudio, Héctor, y Valadés, Diego (coords.), Formación y perspectiva del Estado mexicano, México, El Colegio Nacional-UNAM, 2010, página. 184.



beneficiaria de **V2**, en atención a que es legalmente la esposa de ésta, ajustándose a los principios constitucionales y convencionales que rigen el actuar de las dependencias de la administración pública.

**Segunda:** Gire las instrucciones pertinentes y efectivas al personal del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León**, para que adopten, en relación con el artículo 5 fracción VI, incisos a) y f) de la Ley Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León, una interpretación que sea acorde con el principio constitucional y convencional de no discriminación, el principio *pro-persona*, y el principio de interpretación conforme con los preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, favoreciendo en todo tiempo la protección más amplia a las personas.

**Tercera:** Instruya al Órgano de Control Interno de la dependencia a su cargo, a efecto de que se inicien los procedimientos de responsabilidad administrativa en contra de quienes resulten responsables de los hechos ventilados, conforme a la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de Nuevo León, para deslindar la participación del personal que intervino como parte señalada de la comisión de violaciones a los derechos humanos, por acción u omisión.

**Cuarta:** Disponga la capacitación y profesionalización del personal del **Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado de Nuevo León** en materia de principios de interpretación jurídica, en atención a lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que México es parte, abordando también lo relativo a las obligaciones estatales en materia de derechos humanos y el deber de no discriminación por ninguna condición, incluyendo la orientación sexual y la identidad de género, haciéndose énfasis en las repercusiones de las omisiones de dichos derechos, en perjuicio de la población LGBTTI.

**Quinta:** En atención al reconocimiento y garantía de los derechos de las víctimas de violaciones de derechos humanos, colabore en todo lo necesario con la Comisión Ejecutiva Estatal de Atención a Víctimas, dentro del proceso de acceso y aplicación del Fondo de Atención, Auxilio y Protección a las Víctimas del Estado de Nuevo León, previsto en la Ley de Víctimas del Estado.

De conformidad con la Ley que crea la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Nuevo León, se hace de su conocimiento que una vez recibida la presente Recomendación, dispone del término de 10 días hábiles, contados a partir del siguiente a su notificación, a fin de informar si se acepta

o no la misma. En el entendido de que, de no ser aceptada o cumplida la recomendación, deberán fundar, motivar y hacer pública su negativa.

Quedando este organismo en la facultad de solicitar al H. Congreso del Estado, que llame a esa autoridad a su digno cargo, para que comparezca ante ese órgano legislativo, a efecto que explique el motivo de su negativa o incumplimiento, además que se hará pública la misma.

En caso de ser aceptada, dispondrá de un plazo de 10 días adicionales, contados a partir del siguiente a que se haga del conocimiento de este organismo la aceptación, a fin de remitir las pruebas correspondientes de que se ha cumplido con lo recomendado.

Lo anterior con fundamento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; en la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León; en la Ley que crea la Comisión Estatal de Derechos Humanos y en su Reglamento Interno. Notifíquese.

**Mtra. Sofía Velasco Becerra.**  
**Presidenta de la Comisión Estatal de**  
**Derechos Humanos de Nuevo León.**

L'ABGC/M'ISMG